

# TE OGH 2006/11/30 8Ob12/06g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.11.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Konkursöffnungsache der antragstellenden Partei E\*\*\*\*\*, vertreten durch Widter Mayrhauser Wolf Rechtsanwälte OEG in 1220 Wien, wider den Antragsgegner Gerhard H\*\*\*\*\*, über den ordentlichen Revisionsrekurs der antragstellenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 6. Dezember 2005, GZ 1 R 267/05g-45, womit über Rekurs des Antragsgegners der Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 6. Oktober 2005, GZ 9 S 22/05t-31, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem ordentlichen Revisionsrekurs der antragstellenden Partei wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverwiesen.

## Text

Begründung:

Der Antragsgegner ist grundbücherlicher Eigentümer von Liegenschaftsanteilen in S\*\*\*\*\* in Österreich, mit denen das Wohnungseigentum an vier Wohnungen verbunden ist, aus deren Vermietung er regelmäßige Mieteinkünfte erzielt. Er betreibt aber auch in Deutschland die Vermietung bzw Verpachtung einer in seinem Eigentum stehenden Liegenschaft.

Der Antragsgegner hat sich am 27. Oktober 2004 von seinem letzten österreichischen Wohnsitz polizeilich abgemeldet und hat seither „einen Aufenthaltsort“ in London (Mietvertrag über „one bedroom with use of kitchen and bathroom“ in einem großen Gebäudekomplex, an deren Anschrift viele Limited Companies registriert sind und in dem sich eine Unzahl von Apartments befinden, zu denen aber ohne Anmeldung kein Zutritt gewährt wird), ist aber im britischen Wählerregister nicht registriert und lebt zumindest zeitweise im Inland in einer seiner Eigentumswohnungen. Von dort wickelt er dann auch die in der Liegenschaftsverwaltung anfallenden Aufgaben ab. Im Ergebnis ist er aber laufend in ganz Europa unterwegs. In der vom Antragsgegner in Österreich benutzten Wohnung fanden sich ua mehrere Schatullen mit Preisen aus der Sportkarriere des Antragsgegners sowie Fotos, auf denen der Antragsgegner zu sehen gewesen ist. Im offenbar kürzlich benützten Badezimmer sind zahlreiche Toiletteartikel für Herren gestanden. Auch das Schlafzimmer ist offenkundig frisch benützt gewesen. In der Küche sind neben zahlreichen Nahrungsergänzungsmitteln für Sportler auch auf den Antragsgegner lautende Rechnungen und Bankbelege sowie Urkunden betreffend den Antragsgegner gefunden worden.

Auch unterhält der Antragsgegner ein Büro in I\*\*\*\*\*, wo er angetroffen wurde. Er gibt an, Angestellter einer in England registrierten „Ltd“ zu sein. Auch behauptet er, an diese seine Eigentumswohnungen vermietet zu haben. Die in diesem Zusammenhang vorgelegte Registerbestätigung über den „aktiven“ Status dieser „Ltd“ ist eine Fälschung. Der Antragsgegner legt auch einen „Generalverwalter- und Generalmietvertrag“ vom 29. Oktober 2004 vor, in welchem der Beginn des Miet- und Verwalterverhältnisses mit 1. November 2004 vereinbart gewesen sei. Er führte aber auch danach in eigenem Namen ein Exekutionsverfahren vor dem Bezirksgericht I\*\*\*\*\* gegen einen seiner Mieter. Auch die vorangegangene Mietzins- und Räumungsklage war in seinem Namen eingebracht worden. Das Erstgericht eröffnete das Konkursverfahren. Es nahm dabei den Zusatz auf, dass es sich um ein Partikularinsolvenzverfahren im Sinne des Art 3 Abs 2 und 4 der EU-Insolvenzverordnung handle. Es ging rechtlich davon aus, dass zwar nicht widerlegt werden könne, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Antragsgegners wie er behauptet - in England liege, dieser aber in Österreich zur Verwaltung seiner Liegenschaften eine gewisse Verwaltungsstruktur aufrecht erhalte, die ein Mindestmaß an unternehmerischer Organisation aufweise und deshalb eine Niederlassung des Antragsgegners in Österreich darstelle. Da die Eröffnung des Konkursverfahrens von einem Gläubiger beantragt worden sei, der seinen Sitz im Staat dieser Niederlassung habe, lägen die Voraussetzungen zur Eröffnung eines Partikularinsolvenzverfahrens im Sinne des Art 3 Abs 2 und 4 EulnsVO vor.

Auch unterhält der Antragsgegner ein Büro in I\*\*\*\*\*, wo er angetroffen wurde. Er gibt an, Angestellter einer in England registrierten „Ltd“ zu sein. Auch behauptet er, an diese seine Eigentumswohnungen vermietet zu haben. Die in diesem Zusammenhang vorgelegte Registerbestätigung über den „aktiven“ Status dieser „Ltd“ ist eine Fälschung. Der Antragsgegner legt auch einen „Generalverwalter- und Generalmietvertrag“ vom 29. Oktober 2004 vor, in welchem der Beginn des Miet- und Verwalterverhältnisses mit 1. November 2004 vereinbart gewesen sei. Er führte aber auch danach in eigenem Namen ein Exekutionsverfahren vor dem Bezirksgericht I\*\*\*\*\* gegen einen seiner Mieter. Auch die vorangegangene Mietzins- und Räumungsklage war in seinem Namen eingebracht worden. Das Erstgericht eröffnete das Konkursverfahren. Es nahm dabei den Zusatz auf, dass es sich um ein Partikularinsolvenzverfahren im Sinne des Artikel 3, Absatz 2 und 4 der EU-Insolvenzverordnung handle. Es ging rechtlich davon aus, dass zwar nicht widerlegt werden könne, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Antragsgegners wie er behauptet - in England liege, dieser aber in Österreich zur Verwaltung seiner Liegenschaften eine gewisse Verwaltungsstruktur aufrecht erhalte, die ein Mindestmaß an unternehmerischer Organisation aufweise und deshalb eine Niederlassung des Antragsgegners in Österreich darstelle. Da die Eröffnung des Konkursverfahrens von einem Gläubiger beantragt worden sei, der seinen Sitz im Staat dieser Niederlassung habe, lägen die Voraussetzungen zur Eröffnung eines Partikularinsolvenzverfahrens im Sinne des Artikel 3, Absatz 2 und 4 EulnsVO vor.

Das Rekursgericht gab dem dagegen vom Antragsgegner erhobenen Rekurs Folge, änderte den angefochtenen Beschluss im Sinne einer Zurückweisung des Konkurseröffnungsantrages ab und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu. Es erwog rechtlich, dass eine Niederlassung des Antragsgegners in Österreich als Voraussetzung eines Partikularinsolvenzverfahrens nicht vorläge, da eine solche gemäß Art 2 lit h EulnsVO neben dem Einsatz von Vermögenswerten auch den Einsatz von Personal erfordere. Da der Antragsgegner kein solches beschäftige, sei die internationale Zuständigkeit zur Entscheidung über den Konkurseröffnungsantrag nicht gegeben. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, da zur für die Rechtsentwicklung erheblichen Frage, ob auch eine wirtschaftliche Aktivität ohne Einsatz von Personal eine Niederlassung im Sinne der Europäischen Insolvenzverordnung begründen kann, keine oberstgerichtliche Judikatur vorliege.

Das Rekursgericht gab dem dagegen vom Antragsgegner erhobenen Rekurs Folge, änderte den angefochtenen Beschluss im Sinne einer Zurückweisung des Konkurseröffnungsantrages ab und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu. Es erwog rechtlich, dass eine Niederlassung des Antragsgegners in Österreich als Voraussetzung eines Partikularinsolvenzverfahrens nicht vorläge, da eine solche gemäß Artikel 2, Litera h, EulnsVO neben dem Einsatz von Vermögenswerten auch den Einsatz von Personal erfordere. Da der Antragsgegner kein solches beschäftige, sei die internationale Zuständigkeit zur Entscheidung über den Konkurseröffnungsantrag nicht gegeben. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, da zur für die Rechtsentwicklung erheblichen Frage, ob auch eine wirtschaftliche Aktivität ohne Einsatz von Personal eine Niederlassung im Sinne der Europäischen Insolvenzverordnung begründen kann, keine oberstgerichtliche Judikatur vorliege.

Dagegen richtet sich der ordentliche Revisionsrekurs der Antragstellerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses im Sinne einer Stattgebung der Konkurseröffnung, eventualiter wurde ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Antragsgegner beantragte die Abweisung des Revisionsrekurses. Der ordentliche Revisionsrekurs ist zulässig und im Ergebnis im Sinne einer Aufhebung und Rückverweisung zur Verfahrensergänzung auch berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Artikel 3 der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. 5. 2000 über Insolvenzverfahren (im Folgenden EU-InsVo) sieht für die internationale Zuständigkeit folgende Regeln vor:

„(1) Für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dessen Gebiet der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat. Bei Gesellschaften und juristischen Personen wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen der Ort des satzungsmäßigen Sitzes ist.

(2) Hat der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen im Gebiet eines Mitgliedstaats, so sind die Gerichte eines anderen Mitgliedstaats nur dann zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens befugt, wenn der Schuldner eine Niederlassung im Gebiet dieses anderen Mitgliedstaats hat. Die Wirkungen dieses Verfahrens sind auf das im Gebiet dieses letzteren Mitgliedstaats belegene Vermögen des Schuldners beschränkt.

(3) Wird ein Insolvenzverfahren nach Absatz 1 eröffnet, so ist jedes zu einem späteren Zeitpunkt nach Absatz 2 eröffnete Insolvenzverfahren ein Sekundärinsolvenzverfahren. Bei diesem Verfahren muss es sich um ein Liquidationsverfahren handeln.

(4) Vor der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach Absatz 1 kann ein Partikularverfahren nach Absatz 2 nur in den nachstehenden Fällen eröffnet werden:

a) falls die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach Absatz 1 angesichts der Bedingungen, die in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats vorgesehen sind, in dem der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat, nicht möglich ist;

b) falls die Eröffnung des Partikularverfahrens von einem Gläubiger beantragt wird, der seinen Wohnsitz, gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz in dem Mitgliedstaat hat, in dem sich die betreffende Niederlassung befindet, oder dessen Forderung auf einer sich aus dem Betrieb dieser Niederlassung ergebenden Verbindlichkeit beruht."

(Hervorhebung nicht im Original)

Die zwölfte Begründungserwägung der Verordnung erläutert dies dahin, dass das Hauptinsolvenzverfahren in dem Mitgliedstaat eröffnet wird, in dem der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat. Dieses Verfahren hat universale Geltung und hat grundsätzlich zum Ziel, das gesamte Vermögen des Schuldners zu erfassen, wobei insbesondere vorbehalten bleibt, dass in dem oder den Mitgliedstaaten, in denen der Schuldner eine Niederlassung hat, parallele Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet werden, deren Wirkungen auf das in dem oder den betreffenden Mitgliedstaaten belegene Vermögen des Schuldners beschränkt sind. Nach der dreizehnten Begründungserwägung soll als Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen der Ort gelten, an den der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und damit für Dritte feststellbar ist.

Im Wesentlichen ist also bei Fällen wie dem vorliegenden, in dem noch in keinem anderen Staat ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, zwischen der internationalen Zuständigkeit für ein Hauptverfahren (Art 3 Abs 1 EU-InsVo) und jener für ein Partikularverfahren (Art 3 Abs 2 der EU-InsVo) zu unterscheiden. Auch der Konkurseröffnungsbeschluss hat schon wegen der unterschiedlichen Rechtswirkungen klar auszusprechen, ob es sich um ein Haupt- oder ein Partikularverfahren handelt (vgl § 220a KO). Bereits in dem der Entscheidung OGH 17. 03. 2005,8 Ob 135/04t (ZIK 2005/106, 103 = RWZ 2005/80, 261 = RdW 2005/565, 490) zugrundeliegenden Fall wurde aber davon ausgegangen, dass vom Konkursantrag auch der Antrag auf Eröffnung eines österreichischen Sekundärverfahrens jedenfalls mit umfasst ist. Dies hat auch für die Eröffnung einer Partikularinsolvenz zu gelten. Im Wesentlichen ist also bei Fällen wie dem vorliegenden, in dem noch in keinem anderen Staat ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, zwischen der internationalen Zuständigkeit für ein Hauptverfahren (Artikel 3, Absatz eins, EU-InsVo) und jener für ein Partikularverfahren (Artikel 3, Absatz 2, der EU-InsVo) zu unterscheiden. Auch der Konkurseröffnungsbeschluss hat schon wegen der unterschiedlichen Rechtswirkungen klar auszusprechen, ob es sich um ein Haupt- oder ein Partikularverfahren handelt vergleiche Paragraph 220 a, KO). Bereits in dem der Entscheidung OGH 17. 03. 2005, 8 Ob 135/04t (ZIK 2005/106, 103 = RWZ 2005/80, 261 = RdW 2005/565, 490) zugrundeliegenden Fall wurde aber davon ausgegangen, dass vom Konkursantrag auch der Antrag auf Eröffnung eines österreichischen Sekundärverfahrens

jedenfalls mit umfasst ist. Dies hat auch für die Eröffnung einer Partikularinsolvenz zu gelten.

Voraussetzung dafür wäre - so wie bei der Voraussetzung für die Eröffnung eines inländischen Sekundärverfahrens - das Vorliegen einer Niederlassung (vgl. Art 3 Abs 2 ff EU-InsVo, Art 2 lit h EU-InsVo). Der bloße Umstand, dass sich allenfalls Vermögen des Gemeinschuldners im Zweitstaat befindet, reicht nicht aus. Voraussetzung dafür wäre - so wie bei der Voraussetzung für die Eröffnung eines inländischen Sekundärverfahrens - das Vorliegen einer Niederlassung (vergleiche Artikel 3, Absatz 2, ff EU-InsVo, Artikel 2, Litera h, EU-InsVo). Der bloße Umstand, dass sich allenfalls Vermögen des Gemeinschuldners im Zweitstaat befindet, reicht nicht aus.

Art 2 lit h EU-InsVo definiert als "Niederlassung" jeden Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal (im englischen Text: "human means") und Vermögenswerten voraussetzt. Zu Art 5 Nr 5 EuGVÜ definierte der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften den Begriff der Zweigniederlassung, der Agentur oder der sonstigen Niederlassung als den Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit der auf Dauer als Außenstelle eines Stammhauses hervortritt, eine Geschäftsführung hat und sachlich so ausgestattet ist, dass er in der Weise Geschäfte mit Dritten betreiben kann, dass diese, obgleich sie wissen, dass möglicherweise ein Rechtsverhältnis mit dem im Ausland ansässigen Stammhaus begründet wird, sich nicht unmittelbar an dieses zu wenden brauchen, sondern Geschäfte an dem Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit abschließen können, der dessen Außenstelle ist (OGH 8 ObS 18/04m mwN). Zu der in Art 2 lit h der EU-InsVo definierten „Niederlassung“ (Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal und Vermögenswerten voraussetzt) wird als entscheidend das Vorliegen einer auch nach außen hin wahrnehmbaren Aktivität angesehen, wobei die bloße eigene Tätigkeit des Gemeinschuldners nicht ausreicht. Hingegen würde ein Büro samt Bürokraft („Einmann-Büro“) zur Begründung einer Niederlassung ausreichen (OGH 8 ObS 18/04m; 8 Ob 135/04t mwN). Allerdings wäre auch nicht entscheidend, ob die Vertragsbeziehungen, die einer faktisch bestehenden Organisation zur Verwaltung der Liegenschaft zugrunde liegen, rechtlich anfechtbar sind. Vielmehr ist nur entscheidend, ob diese faktische Organisation besteht. Vorweg zu prüfen ist aber, ob nicht überhaupt in Österreich der Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners liegt. Artikel 2, Litera h, EU-InsVo definiert als "Niederlassung" jeden Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal (im englischen Text: "human means") und Vermögenswerten voraussetzt. Zu Artikel 5, Nr 5 EuGVÜ definierte der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften den Begriff der Zweigniederlassung, der Agentur oder der sonstigen Niederlassung als den Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit der auf Dauer als Außenstelle eines Stammhauses hervortritt, eine Geschäftsführung hat und sachlich so ausgestattet ist, dass er in der Weise Geschäfte mit Dritten betreiben kann, dass diese, obgleich sie wissen, dass möglicherweise ein Rechtsverhältnis mit dem im Ausland ansässigen Stammhaus begründet wird, sich nicht unmittelbar an dieses zu wenden brauchen, sondern Geschäfte an dem Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit abschließen können, der dessen Außenstelle ist (OGH 8 ObS 18/04m mwN). Zu der in Artikel 2, Litera h, der EU-InsVo definierten „Niederlassung“ (Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal und Vermögenswerten voraussetzt) wird als entscheidend das Vorliegen einer auch nach außen hin wahrnehmbaren Aktivität angesehen, wobei die bloße eigene Tätigkeit des Gemeinschuldners nicht ausreicht. Hingegen würde ein Büro samt Bürokraft („Einmann-Büro“) zur Begründung einer Niederlassung ausreichen (OGH 8 ObS 18/04m; 8 Ob 135/04t mwN). Allerdings wäre auch nicht entscheidend, ob die Vertragsbeziehungen, die einer faktisch bestehenden Organisation zur Verwaltung der Liegenschaft zugrunde liegen, rechtlich anfechtbar sind. Vielmehr ist nur entscheidend, ob diese faktische Organisation besteht. Vorweg zu prüfen ist aber, ob nicht überhaupt in Österreich der Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners liegt.

Es ist ein fundamentaler Grundsatz der EU-InsVo, dass es stets nur einen Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners und somit nur einen Staat geben soll, der für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständig ist (vgl. Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzfórum 2004, 135; ebenso ZIK 2005/2). Als Interessensmittelpunkt soll aber jener Ort gelten, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und damit für Dritte feststellbar ist (Erwägungsgrund 13 der EU-InsVo, vgl. auch Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzfórum 2004, 133, 136; ebenso ZIK 2005/2; Vogler, Die Internationale Zuständigkeit für Insolvenzverfahren ZIK 2001, 191). Zentrales Anliegen ist also die „Feststellbarkeit für „Dritte“. Bedeutung haben dabei ua Kriterien wie die „Unternehmensleitung“ oder die organisatorische

„Ausstattung" (Verwaltungsstrukturen) bzw die wichtigsten Geschäftsführungsmaßnahmen" und bei natürlichen Personen der „gewöhnlichen Aufenthaltsort" bzw Wohn- oder Arbeitsort, wobei insoweit ja eine Zweifelsregelung wie sie hinsichtlich der juristischen Personen für den „Sitz" in Art 3 Abs 1 letzter Satz der Eu-InsVo getroffen wurde, nicht besteht (vgl allgemein Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky EulnsVO Art 3 Rz 18 ff; Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzforum 2004, 133, 135 ff; ebenso ZIK 2005/2; Vogler, Die Internationale Zuständigkeit für Insolvenzverfahren ZIK 2001, 191). Die rechtliche Beurteilung der Vorinstanzen, der Antragsgegner habe seinen Interessenmittelpunkt in Großbritannien, kann aufgrund der getroffenen Feststellungen nicht geteilt werden (vgl zum Abstellen auf den Antragszeitpunkt EuGH 17. 1. 2006, C-1/04 Staubitzer-Schreiber). Besteht das „Unternehmen" des Antragsgegners nach den Feststellungen doch im wesentlichen nur in der Vermietung einiger Eigentumswohnungen in Österreich. Weiters hat er offensichtlich noch einen Hof in der Bundesrepublik Deutschland. Jedenfalls benützt der Antragsgegner einen Wohnsitz in Österreich und geht auch hier seiner Tätigkeit nach, während er in Großbritannien nur eine Mietwohnung hat, ohne dass feststellbar gewesen wäre, in welche Umfang er sich dort tatsächlich aufhält. Vielmehr wurde festgestellt, dass er in ganz Europa unterwegs ist. Nach den Feststellungen über die für „Dritte" wahrnehmbare Anknüpfungspunkte ist davon auszugehen, dass er den tatsächlichen Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen in Österreich hat. Grundsätzlich wäre daher in Österreich das Hauptinsolvenzverfahren über sein Vermögen zu eröffnen. Liegt der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners in einem Mitgliedstaat der europäischen Union, so sind gemäß Art 3 EulnsVO nur die Gericht dieses Mitgliedstaates zur Eröffnung des Hauptverfahrens international zuständig. Den Gerichten dieses Mitgliedstaates steht hinsichtlich dieses Schuldners grundsätzlich nicht alternativ die Möglichkeit offen, anstatt des universalistischen Hauptverfahrens ein territorial beschränktes Partikularinsolvenzverfahren zu eröffnen (vgl Duursma-Kepplinger, Kommentar zur Europäischen Insolvenzverordnung Art 3 Rz 71; vgl. allgemein auch dazu Smid, Europäisches Internationales Konkursrecht, 44 f). Das Eröffnen einer bloßen Partikularinsolvenz statt einer Hauptinsolvenz widerspricht also grundsätzlich der Struktur der EU-Insolvenzverordnung. Es ist ein fundamentaler Grundsatz der EU-InsVo, dass es stets nur einen Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners und somit nur einen Staat geben soll, der für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständig ist vergleiche Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzforum 2004, 135; ebenso ZIK 2005/2). Als Interessensmittelpunkt soll aber jener Ort gelten, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und damit für Dritte feststellbar ist (Erwägungsgrund 13 der EU-InsVo, vergleiche auch Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzforum 2004, 133, 136; ebenso ZIK 2005/2; Vogler, Die Internationale Zuständigkeit für Insolvenzverfahren ZIK 2001, 191). Zentrales Anliegen ist also die „Feststellbarkeit für „Dritte". Bedeutung haben dabei ua Kriterien wie die „Unternehmensleitung" oder die organisatorische „Ausstattung" (Verwaltungsstrukturen) bzw die wichtigsten Geschäftsführungsmaßnahmen" und bei natürlichen Personen der „gewöhnlichen Aufenthaltsort" bzw Wohn- oder Arbeitsort, wobei insoweit ja eine Zweifelsregelung wie sie hinsichtlich der juristischen Personen für den „Sitz" in Artikel 3, Absatz eins, letzter Satz der Eu-InsVo getroffen wurde, nicht besteht vergleiche allgemein Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky EulnsVO Artikel 3, Rz 18 ff; Konecny, Thesen zum Mittelpunkt der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, Insolvenzforum 2004, 133, 135 ff; ebenso ZIK 2005/2; Vogler, Die Internationale Zuständigkeit für Insolvenzverfahren ZIK 2001, 191). Die rechtliche Beurteilung der Vorinstanzen, der Antragsgegner habe seinen Interessenmittelpunkt in Großbritannien, kann aufgrund der getroffenen Feststellungen nicht geteilt werden vergleiche zum Abstellen auf den Antragszeitpunkt EuGH 17. 1. 2006, C-1/04 Staubitzer-Schreiber). Besteht das „Unternehmen" des Antragsgegners nach den Feststellungen doch im wesentlichen nur in der Vermietung einiger Eigentumswohnungen in Österreich. Weiters hat er offensichtlich noch einen Hof in der Bundesrepublik Deutschland. Jedenfalls benützt der Antragsgegner einen Wohnsitz in Österreich und geht auch hier seiner Tätigkeit nach, während er in Großbritannien nur eine Mietwohnung hat, ohne dass feststellbar gewesen wäre, in welche Umfang er sich dort tatsächlich aufhält. Vielmehr wurde festgestellt, dass er in ganz Europa unterwegs ist. Nach den Feststellungen über die für „Dritte" wahrnehmbare Anknüpfungspunkte ist davon auszugehen, dass er den tatsächlichen Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen in Österreich hat. Grundsätzlich wäre daher in Österreich das Hauptinsolvenzverfahren über sein Vermögen zu eröffnen. Liegt der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners in einem Mitgliedstaat der europäischen Union, so sind gemäß Artikel 3, EulnsVO nur die Gericht dieses Mitgliedstaates zur Eröffnung des Hauptverfahrens international zuständig. Den Gerichten dieses Mitgliedstaates steht hinsichtlich dieses Schuldners grundsätzlich nicht alternativ die Möglichkeit offen, anstatt des universalistischen Hauptverfahrens ein territorial beschränktes Partikularinsolvenzverfahren zu eröffnen vergleiche

Duursma-Kepplinger, Kommentar zur Europäischen Insolvenzverordnung Artikel 3, Rz 71; vergleiche allgemein auch dazu Smid, Europäisches Internationales Konkursrecht, 44 f). Das Eröffnen einer bloßen Partikularinsolvenz statt einer Hauptinsolvenz widerspricht also grundsätzlich der Struktur der EU-Insolvenzverordnung.

In ihrem Antrag ist die Antragstellerin darauf nicht eingegangen. Im fortgesetzten Verfahren wird dies sowie die Frage des Mittelpunkts der hauptsächlichen Schuldnerinteressen, der nach den vorliegenden Feststellungen in Österreich liegt, mit den Parteien zu erörtern sein, weil diese nur auf die Frage einer allfälligen „Niederlassung“ eingegangen sind.

Die Rechtssache war daher an das Erstgericht zurückzuverweisen.

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL - XBEITR Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in EvBl 2007/59 S 325 - EvBl 2007,325 = ZIK 2007/111 S 67 - ZIK 2007,67 = SZ 2006/182 = ecolex 2008,413 (Fuchs, Rechtsprechungsübersicht) = Pinterich, ZfRV 2008/30 S 221 - Pinterich, ZfRV 2008,221 = HS 37.491 = HS 37.493 = HS 37.494 = HS 37.495 XPUBLEND

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0080OB00012.06G.1130.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

16.06.2009

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)